

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C..
SALA DE FAMILIA

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de agosto del año dos mil veintiuno (2021).

**REF: PROCESO DE SUCESIÓN DE JAVIER GÓMEZ MEJÍA Y OTRA
(AP. AUTO).**

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra del auto de fecha 15 de abril de 2021, proferido por el Juzgado 17 de Familia de esta ciudad, dentro del asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

Mediante auto de 28 de enero de 2018, el a quo decretó el secuestro del inmueble identificado con la matrícula número 50C-509340 y comisionó para la práctica de dicha medida cautelar, diligencia que fue llevada a cabo por el Juzgado 5º Civil Municipal de esta ciudad, oportunidad en la que el señor LUIS EDUARDO GÓMEZ CERÓN, por conducto de apoderado judicial debidamente constituido, se opuso a la misma, alegó ser poseedor material del predio y solicitó tener en cuenta como pruebas documentales las aportadas en la audiencia; seguidamente, el Juez comisionado recibió el interrogatorio de parte al opositor y remitió las diligencias al Juzgado comitente, quien luego de agotar el trámite correspondiente, a través de la providencia impugnada, resolvió “NEGAR LA OPOSICIÓN PROPUESTA”, determinación en contra de la que el citado interpuso el recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación y, siéndole adverso el primero, se le concedió el segundo, el cual pasa a desatarse.

CONSIDERACIONES

En torno a la oposición al secuestro, tiene dicho la doctrina:

“222. EL POSEEDOR COMO OPOSITOR.- Como quiera que a la práctica del embargo y secuestro, se ‘aplican a las reglas generales’ (art. 480, inc. 2º, C.G.P.), según las cuales ‘a las oposiciones’ se les aplican las reglas de la entrega (art. 596 num. 2, C.G.P), las que, a su turno, contemplan al poseedor como opositor (art. 309 num. 2, C.G.P.).

“(…)

“II. POSEEDOR.- El opositor en este caso debe tener la calidad de poseedor.

“1. El tercero poseedor.-El citado poseedor ha de ser material y común.

“A, Material.-

“a. Poseedores materiales.- Esta característica se encuentra claramente expresada en la ley cuando exige que el opositor se encuentre ‘en poder de’ los bienes, y que, además, alegue y pruebe ‘posesión material o tenencia a nombre de un tercero poseedor’. Expresiones similares encontramos en el párrafo 2 del art. 309. Luego, se trata de aquel tenedor ‘...de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, sea que el dueño se dé por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él’ (art. 762, inc. 1º C.C.).

“(…)

“B. Común u ordinaria.- Conforme a las normas transcritas la posesión alegada debe ser la común y corriente, tanto la individual (de propietario o no) como la común (incluyendo la del promitente comprador, si fuere el caso); y excluye las posesiones universales, como la posesión material o legal hereditaria (o social, si fuere el caso). Analicemos cada una de estas posesiones.

“(…)

“e. Improcedencia de posesiones hereditarias (o sociales) y legales.- En cambio, carece de fundamento la oposición que se basa en la posesión material social o hereditaria, no solo por carecer del elemento subjetivo de ánimo de señor y dueño y referirse a objetos singulares, propios de la posesión común, sino también porque al ser un desarrollo o ejercicio de un derecho universal, como el de gananciales o de herencia, su titular se convierte en sucesor y, por consiguiente, parte interesada en la sucesión, lo cual, por tal motivo, excluye su calidad de tercero. De allí que el cónyuge o los herederos no puedan oponerse fundadamente con base en dicha posesión, así como tampoco lo podría hacer el cónyuge o el legatario, que entra en posesión material con base en su derecho de porción conyugal o de legado. Con todo, se pueden presentar situaciones excepcionales que confieren a tales interesados la calidad de tercero, que los habilitan para oponerse.

“Igualmente resulta ineficaz de pleno derecho la posesión legal hereditaria en sí misma considerada, en vista de que se encuentra carente de relación material con los objetos que se dicen poseer.

“2. El interesado sucesoral como tercero.- En su oportunidad hemos visto la posibilidad de que una parte sustancial dentro del proceso de sucesión pueda asumir en cierto momento la calidad de tercero, precisamente cuando alega un derecho propio que entra en contradicción con lo que constituye la pretensión principal y central dentro del proceso. Pues bien, esto puede acontecer con cualquiera de los interesados sucesorales, especialmente con los herederos y el cónyuge sobreviviente (Supra No.157)” (PEDRO LAFONT PIANETTA, “Proceso Sucesoral”, Tomo I, 5ª. ed., Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, 2019, p. 475 y 476).

Y sobre esto último, el mismo autor sostiene:

“157. LAS PARTES COMO TERCEROS.- Este fenómeno se presenta con no poca frecuencia cuando partes del proceso de sucesión también alegan en una u otra actuación procesal, derecho o intereses propios contrarios a los derechos de la sucesión o de la sociedad conyugal, caso en el cual asumen la calidad de terceros y como tal deberán ser tratados en el proceso. Ello ocurre cuando, por ejemplo, uno de los herederos, estando en el proceso, asume alguna de las posiciones señaladas para los terceros que intervienen por primera vez en el proceso; como cuando alega ser poseedor exclusivo en una diligencia de secuestro o de entrega (en ciertos casos), o alega ser propietario y pretende excluir el bien del inventario y avalúo o de la partición etc., o pretende derechos de mejoras. Lo anterior se predica de cualquier parte procesal” (LAFONT, ob. cit., pág. 324 y 325)..

Ahora bien, si “La posesión es -como lo dice el artículo 762 del C.C.- la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en su lugar y a nombre de él”, cuando quiera que se alegue como fundamento del trámite previsto en el artículo transcrito, la actividad probatoria de su promotor debe dirigirse a demostrar plenamente la concurrencia en él, de los elementos que según la ley la estructuran.

La posesión material sobre un bien, según se tiene sabido, se prueba acreditando los actos posesorios que se ejercen y que, en el plano práctico, demuestran la utilización que de los bienes se dé y el beneficio que reportan a determinada persona.

Por otro lado, la posesión que debe alegarse y probarse en esta clase de trámites (oposiciones a las diligencias de secuestro y entrega, levantamiento de aquél y restitución de la posesión), es la llamada útil, esto es, aquella que habilita para obtener

el dominio del bien por prescripción adquisitiva, lo que pone de presente que debe reunir los requisitos que la configuran, es decir, que sea continúa y no interrumpida, pacífica y no violenta, pública y no clandestina y, finalmente, inequívoca, esto es, que de ella no puedan inferirse dos intenciones o ánimos acerca de la detentación del bien de que se trata.

De otra parte, aunque excepcional, no resulta ilegal y tampoco inviable que la mencionada oposición se ejerza por un heredero, solo que, en principio, debe destruir la presunción de que la posesión que ejerce es a favor y a nombre de la sucesión y, para ello, debe demostrar la interversión del título útil, esto es, que su ánimo cambió y que ya no posee para la mortuoria, sino para sí mismo, en forma exclusiva.

Sobre el particular tiene sentado la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia:

“...la posesión que sirve para la adquisición del dominio de un bien herencial por parte de un heredero, es la posesión material común, esto es, la posesión de propietario, la cual debe aparecer en forma nítida o exacta, es decir, como posesión propia en forma inequívoca, pacífica y pública. Porque generalmente un heredero que, en virtud de la posesión legal, llega a obtener posteriormente la posesión material de un bien herencial, se presume que lo posee como heredero, esto es, que lo detenta con ánimo de heredero, pues no es más que una manifestación y reafirmación de su derecho de herencia en uno o varios bienes herenciales. Luego, si este heredero pretende usucapir ese bien herencial alegando otra clase de posesión material, como lo es la llamada posesión material común o posesión de dueño o propietario sobre cosas singulares, que implica la existencia de ánimo de propietario o poseedor y relación material sobre una cosa singular, debe aparecer en forma muy clara la interversión del título, es decir, la mutación o cambio inequívoco, pacífico y público de la posesión material hereditaria o de bienes herenciales, por la de la posesión material común (de poseedor o dueño), porque, se repite, sólo ésta es la que le permite adquirir por prescripción el mencionado bien.

“... desde el momento en que al heredero le es deferida la herencia entra en posesión legal de ella, tal y como lo preceptúa el artículo 757 del Código Civil; posesión legal de la herencia, que, debido a establecimiento legal, se da de pleno derecho, aunque no concurren en el heredero ni el ánimos, ni el corpus.

“Siendo así las cosas, resulta totalmente acertada la afirmación consistente de que todo heredero que detenta materialmente bienes herenciales se presume que lo hace con ánimo de heredero, porque la lógica impone concluir que una persona que tiene un derecho sobre la cosa, lo ejercita y lo reafirma en este carácter, antes que adoptar una conducta de facto diferente” (Sala de Casación Civil, sentencia de 24 de junio de 1997, M.P.: doctor PEDRO LAFONT PIANETTA).

Significa lo anterior que don LUIS, en su condición de heredero, a diferencia de lo que consideró la Juez a quo, sí podía oponerse a la diligencia de secuestro, pues afirmó que es la persona que ejerce la posesión material del bien sobre el cual recae la medida cautelar y que esa posesión la ejerce a nombre propio.

Para tales efectos, el opositor aportó, durante el interrogatorio que absolvió, recibos de pago de impuestos correspondientes a los años 2009 a 2015, copia del pago de servicios públicos y de la demanda de pertenencia que instauró el 27 de febrero de 2020, es decir, un día antes de la diligencia de secuestro.

En su declaración el apelante dijo que los causantes eran sus progenitores y que, desde hace mucho tiempo, habita el inmueble, porque allí vivía con ellos; aseguró que después de la muerte de aquellos él se quedó en el inmueble y vivió con dos de sus hermanas, quienes fallecieron y que, en la actualidad, el predio está habitado por él (el opositor), dos de sus hijos (mayores de edad) y la progenitora de estos, quien llegó al inmueble hace, aproximadamente, un año y medio; como actos posesorios señaló los siguientes: el pago de impuestos prediales desde el año 2009 hasta el 2015, pago de servicios públicos y reparaciones locativas, necesarias para la conservación del bien raíz; sin embargo, de estas últimas no recordó la época en que se efectuaron, así como tampoco aportó comprobantes de las mismas, ni en qué habían consistido, no obstante, al insistírsele por parte del Juez comisionado sobre qué mejoras había realizado, dijo que había arreglado algunas goteras y que él siempre estaba pendiente de la casa.

De igual forma, obra dentro del plenario el poder conferido por el opositor el 3 de abril de 2018 en el que manifestó que aceptaba la herencia, copia de la escritura pública de la compraventa de derechos herenciales en la que el opositor adquirió los derechos que les puedan corresponder a los señores ÁLVARO DEMETRIO y MARÍA GLADYS ELENA GÓMEZ CERÓN en la sucesión de los causantes ROSA CERÓN

CASTILLO y JAVIER GÓMEZ MEJÍA, el inventario y avalúo presentado para la diligencia de que trata el artículo 501 del C.G. del P., copia del auto de 10 de abril de 2018 en el que se le reconoció como heredero (fols. 65 a 118, 128 cuad. 1), piezas procesales de las que, sin duda, se concluye que el opositor reconoció dominio ajeno respecto del bien al que se refiere la oposición, habida cuenta de que fue relacionado como parte de la mortuoria por él mismo, como puede verse en el acta de la referida diligencia.

Por otro lado, al opositor no podría considerársele como poseedor material del inmueble, pues no se acreditó que, previamente, mutó la calidad con que posee derivada de su título de heredero, porque desde el momento en el que se produjo la delación, suceso que aconteció los días 19 de abril de 1990 y 30 de noviembre de 1995 (fechas en que fallecieron los causantes) (cfr. fols. 2 y 3 cuad. 1), el citado adquirió la calidad de heredero provisional, por lo que se presume, legalmente, que la detentación del bien relicto la ha hecho, durante todo el tiempo, como la reafirmación de su derecho de herencia, pues de las pruebas aportadas no se demostró la interversión del título, por el de poseedor común, lo cual exige acreditar, en primer lugar, que les manifestó a los restantes herederos, abierta e inequívocamente, que lo poseía exclusivamente para sí y no en representación de la comunidad hereditaria.

En torno al tema, la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, tiene dicho lo siguiente:

“Así las cosas, para quien entra en contacto con un predio, en calidad de comunero o heredero, las exigencias son mayores, pues la ambigüedad de la relación con el predio, exige una calificación especial de su conducta que debe ser abiertamente explicitada ante los demás herederos o comuneros, para que de ese modo se revele con toda amplitud ante aquellos que el comunero o heredero, ya no lo es, que ha renegado explícitamente de su condición de tal, que ha iniciado el camino de la usucapión y que no quiere otro título que el de prescribiente.

“El principio de la buena fe impone que no haya porosidad en la actitud del comunero poseedor, este debe haber enviado a los demás comuneros o herederos, el mensaje inequívoco de que no ejerce la posesión o los actos como heredero, sino como un extraño. Esta exigencia es fundamental para poder deducir reproche a los demás comuneros y herederos. En verdad, no se puede reprobar a los comuneros de haber sido negligentes o desidiosos al no reclamar lo suyo, si es que pueden entender

plausiblemente que otro heredero o comunero los representa, y que todos los actos que ejecuta sobre el inmueble los hace en bien de la comunidad o para la herencia.

“En suma, cómo exigir a herederos y comuneros, escrutar las reconditeces del querer interno del otro comunero, si es que los actos que cumple pueden ser leídos externamente como actos en procura del beneficio de la comunidad” (sentencia de 21 de febrero de 2011, M.P.: doctor EDGARDO VILLAMIL PORTILLA).

También el opositor debió probar el momento exacto en el que se presentó la interversión del título, por cuanto es a partir de ahí que comienza el cómputo del término para adquirir por prescripción adquisitiva, tal como lo ha puesto de presente la jurisprudencia:

“...debe entonces el heredero que alegue la prescripción extraordinaria, acreditar primeramente el momento preciso en que pasó la interversión del título de heredero, esto es, el momento en que hubo el cambio de la posesión material que ostenta como sucesor o heredero, por la posesión material del propietario del bien; es decir, la época en que en forma inequívoca, pública y pacífica se manifiesta objetivamente el animus domini, que, junto con el corpus, lo colocaba como poseedor material común y, en consecuencia, con posibilidad de adquirir la cosa por el modo de la prescripción, al cumplimiento del plazo legal.... De allí que el heredero que aduzca ser prescribiente del dominio de un bien herencial, tenga la carga de demostrar el momento de la interversión del título o mutación de la condición de heredero por la de poseedor común; cambio que, a su vez, resulta esencial, pues del momento de su ocurrencia empieza el conteo del tiempo requerido para que la posesión material común sea útil (inequívoca, pública y pacífica) para obtener el dominio de la cosa” (C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia de 24 de junio de 1997, ya citada).

Así las cosas, valoradas en conjunto las pruebas recaudadas, se concluye que don LUIS no demostró que se hubiera producido la interversión del título con que detentaba el bien, esto es, el de heredero, por el de poseedor a nombre propio, habida cuenta de que además de no mostrar actos de poseedor y dueño, tampoco acreditó que los restantes herederos tuvieran conocimiento de que él poseía el inmueble exclusivamente para sí y no en representación de la comunidad hereditaria y, menos aún, la fecha en la que dicho suceso habría ocurrido, realidad ante la cual no queda menos que aceptar que el pago de los servicios públicos y del impuesto predial unificado

correspondiente a los años gravables 2009 a 2015, son manifestaciones todas de la posesión ejercida a nombre de la comunidad herencial.

De otra parte, considera esta Corporación que no hay lugar a pronunciarse sobre el argumento del apelante consistente en que no se resolvió la oposición planteada por la señora GLADYS CAÑÓN, cónyuge del opositor y la de los señores LUIS JAVIER y VALERIA ALEJANDRA GÓMEZ CAÑÓN, hijos en común de la citada y el opositor, porque ninguno presentó oposición al secuestro, pues la primera sólo fue identificada al inicio de la diligencia y manifestó que habitaba en el inmueble con sus hijos y esposo y, respecto de los segundos, además de que ninguno se hizo presente, no allegaron escrito de oposición durante el término previsto legalmente para tales efectos, razón por la cual, no hay lugar a resolver oposición alguna respecto de ellos, aparte de que si algún reclamo fundado pudiera hacerse sobre el particular, tendría que ser presentado por ellos, habida cuenta de que aquí no se ha acreditado imposibilidad alguna de su parte para hacerlo.

Finalmente, frente a la imposición de la multa impuesta al opositor se prevé en el parágrafo del artículo 309 del C.G. del P. lo siguiente:

“Si el tercero poseedor con derecho a oponerse no hubiere estado presente al practicarse la diligencia de entrega, podrá solicitar al juez de conocimiento, dentro de los veinte (20) días siguientes, que se le restituya en su posesión. Presentada en tiempo la solicitud el juez convocará a audiencia en la que practicará las pruebas que considere necesarias y resolverá. Si la decisión es desfavorable al tercero, este será condenado a pagar multa de diez (10) a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv), costas y perjuicios. Dentro del término que el juez señale, antes de citar para audiencia, el tercero deberá prestar caución para garantizar el pago de las mencionadas condenas.

“Lo dispuesto en el inciso anterior se aplicará también al tercero poseedor con derecho a oponerse, que habiendo concurrido a la diligencia de entrega no estuvo representado por apoderado judicial, pero el término para formular la solicitud será de cinco (5) días”.

Así las cosas, es claro que debe revocarse el numeral tercero de la providencia recurrida, pues la sanción impuesta al apelante no corresponde a los supuestos fácticos antes transcritos, porque la multa sólo está prevista para sancionar al vencido en el trámite de restitución de la posesión y al opositor que estuvo presente en

la diligencia de secuestro, pero que no fue representado mediante apoderado judicial y que solicita el levantamiento de la medida.

Por lo anterior, habrá de revocarse el ordinal tercero del auto apelado y confirmarse en lo demás, sin más consideraciones, por no ser ellas necesarias.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., EN SALA DE FAMILIA DE DECISIÓN,**

RESUELVE

1º.- **REVOCAR** el ordinal tercero del auto objeto de la apelación, esto es, el de 15 de abril de 2021, proferido por el Juzgado 17 de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.

2º.- **CONFIRMAR**, en todo lo demás que fue objeto del recurso, el auto apelado.

3º.- Costas en un 50% a cargo del apelante, por haber prosperado parcialmente el recurso. Tásense por el a quo e inclúyase como agencias en derecho MEDIO (1/2) salario mínimo legal mensual vigente (S.M.L.M.V.).

4º.- Ejecutoriado este auto, devuélvase las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS

Magistrado

Firmado Por:

Carlos Alejo Barrera Arias

Magistrado
Sala 002 De Familia
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

*Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12*

Código de verificación:

0b0397fcf6d26102299e0eb79c5459405c6c10f37f9cd9da8ef536993ed7454f

Documento generado en 19/08/2021 09:55:07 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>